



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1123/2019
30.10.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Веска Крстајића, Радмиле Драгичевић-Дичић, Бате Цветковића и Радослава Петровића, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Снежаном Лазин, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Љубише Недељковића, због продуженог кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. Кривичног законика и др, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Љубише Недељковића - адвоката Александра Кнежевића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Врању 1К.бр.48/17 од 28.12.2018. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 224/19 од 14.06.2019. године, у седници већа одржаној дана 30.10.2019. године, једногласно, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Љубише Недељковића - адвоката Александра Кнежевића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Врању 1К.бр.48/17 од 28.12.2018. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 224/19 од 14.06.2019. године, у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) Законика о кривичном поступку, док се у осталом делу захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног **ОДБАЦУЈЕ.**

Образложење

Пресудом Вишег суда у Врању 1К.бр.48/17 од 28.12.2018. године у ставу I изреке, на основу члана 478. став 3. тачка 1) ЗКП, стављена је у целини ван снаге пресуда Вишег суда у Косовској Митровици К.бр.1/11 од 26.12.2012. године. У ставовима II и III изреке пресуде окривљени Љубиша Недељковић је оглашен кривим због извршења продуженог кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ и продуженог кривичног дела превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, па су му за наведена кривична дела претходно утврђене појединачне казне и то за продужено кривично дело из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ казна затвора у трајању од 4 године, а за продужено кривично дело из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ казна затвора у трајању од

2 године и затим је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 5 (пет) година.

Истом пресудом од окривљеног је одузета прибављена имовинска корист у износу од 9.521.538,00 динара, која ће се приходовати буџету Републике Србије. Окривљени је обавезан да плати суду на име трошкова кривичног поступка износ од 365.614,80 динара и на име судског паушала износ од 15.000,00 динара, а све у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења. Оштећени АА, ББ, ВВ, ГГ и ДД, као и Република Србија - РЈП Одељење у Лесковцу, су ради остваривања имовинскоправног захтева упућени на парницу.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 224/19 од 14.06.2019. године одбијене су као неосноване жалбе окривљеног Љубише Недељковића и његовог браниоца - адвоката Александра Кнежевића, па је потврђена пресуда Вишег суда у Врању 1К.бр.48/17 од 28.12.2018. године.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног Љубише Недељковића - адвокат Александар Кнежевић, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, конкретно због повреде закона из члана 16. став 2. и 5, члана 68. став 1. тачка 9) и став 2, члана 82, члана 118, члана 121. став 3, члана 124. став 1. и 2, члана 139, члана 395. и члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд уважи поднети захтев, те да укине пресуде Вишег суда у Врању 1К.бр.48/17 од 28.12.2018. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 224/19 од 14.06.2019. године и предмет врати на поновно суђење и одлучивање или да преиначи наведене пресуде тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе, односно према њему одбити оптужбу.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештавања Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, по оцени навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован у делу који се односи на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, док су у осталом делу испуњени услови за одбачај захтева (члан 487. став 1. тачка 2. и 4. ЗКП).

Указујући на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, бранилац окривљеног Љубише Недељковића у поднетом захтеву истиче да у конкретном случају окривљени није могао бити оглашен кривим за продужено кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, већ да се у његовим радњама евентуално могу стећи

једино елементи кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. став 3. у вези става 2. КЗ. Наиме, по ставу браниоца да би окривљени могао бити одговорно лице у смислу кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. КЗ нужно је да је он предузео радње у оквиру обављања привредне делатности и да је тиме причинио штету свом предузећу или другом привредном субјекту, а што овде није случај, јер је Министарство за КИМ пред Привредним судом у Краљеву водило парнични поступак према предузећу ДОО „ЂЂ“ ради повраћаја ненаменски утрошених средстава.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног касационог суда, не могу прихватити као основани, из следећих разлога:

Основни облик кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 1. Кривичног законика („Службени гласник РС“, број 121/2012 од 24.12.2012.године, са ступањем на снагу дана 15.04.2013. године) чини одговорно лице које искоришћавањем свог положаја или овлашћења, прекорачењем граница свог овлашћења или невршењем своје дужности прибави себи или другом физичком или правном лицу противправну имовинску корист или другом нанесе имовинску штету. Ставом 3. истог члана прописан је квалификовани облик овог кривичног дела - ако вредност прибављене имовинске користи прелази износ од 1.500.000,00 динара.

Први облик кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. став 1. Кривичног законика („Службени гласник РС“, број 85/2005, са ступањем на снагу дана 01.01.2006. године) чини онај ко лажним приказивањем чињеница или њиховим прикривањем добије за себе или другог кредит, субвенцију или другу погодност иако за то не испуњава прописане услове. Ставом 2. истог члана прописан је други облик овог кривичног дела који чини онај ко добијени кредит, субвенцију или другу погодност искористи за другу намену од оне за коју му је кредит, субвенција или друга погодност одобрена, док је ставом 3. истог члана прописан посебан облик овог кривичног дела и то да ће се за дело из става 1. и 2. овог члана казнити прописаном казном и одговорно лице у предузећу или другом субјекту привредног пословања ако су кредит, субвенција или друга погодност прибављени за предузеће или други субјект привредног пословања или ако су коришћени за друге намене од стране тих субјеката.

Упоређивањем цитираних законских описа бића кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. КЗ и кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. КЗ, по налажењу Врховног касационог суда, произилази очигледна разлика између ова два кривична дела, а која се огледа у томе да битно обележје кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. КЗ није прибављање противправне имовинске користи, а што је управо битно обележје кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. КЗ.

Имајући у виду наведено, те да је изреком правноснажне пресуде у чињеничном опису кривичног дела утврђено да је окривљени Љубиша Недељковић током 2008. године као одговорно лице, у својству директора и власника ДОО „ББ“, са седиштем у селу ..., општина ..., КИМ, искоришћавањем свог положаја и овлашћења прибавио себи противправну имовинску корист у износу од 9.521.538,00 динара, а на начин ближе описан у ставу II изреке првостепене пресуде, то се стога, по налажењу Врховног касационог суда, у описаним радњама окривљеног Љубише Недељковића стичу сва битна законска обележја продуженог кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ за које је он оптужен и правноснажно оглашен кривим, а не кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. став 3. у вези става 2. КЗ како то погрешно сматра бранилац окривљеног. Како је, дакле, по налажењу Врховног касационог суда, у конкретном случају правилно примењен кривични закон правном квалификацијом кривичноправних радњи окривљеног Љубише Недељковића, ближе описаних у ставу II изреке првостепене пресуде, као продужено кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, то се стога неосновано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног указује на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП на штету окривљеног.

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Љубише Недељковића је у осталом делу одбачен.

Наиме, бранилац окривљеног у осталом делу захтева, као разлог његовог подношења, наводи повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, због које је подношење захтева дозвољено окривљеном, истицањем да окривљени није могао бити оглашен кривим за продужено кривично дело превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, јер се у конкретном случају по ставу браниоца ради о облигационом односу. Међутим, непостојање по њему у радњама окривљеног елемената кривичног дела превара из члана 208. КЗ бранилац образлаже оспоравањем утврђеног чињенично стања и оцене доказа дате од стране нижестепених судова везано за постојање преварне намере код окривљеног, дајући сопствену оцену изведених доказа која је потпуно другачија од оне дате у побијаним правноснажним пресудама.

Како, дакле, бранилац окривљеног у поднетом захтеву, као разлог побијања правноснажних пресуда, само формално означава повреду закона због које је подношење захтева дозвољено окривљеном (члан 439. тачка 1. ЗКП), док суштински указује на погрешно утврђено чињенично стање и погрешну оцену доказа од стране нижестепених судова везано за продужено кривично дело превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, а што не представља законски разлог због којег је у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП дозвољено подношење овог ванредног правног лека окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, то је Врховни касациони суд захтев браниоца окривљеног у овом делу оценио недозвољеним.

Поред тога, бранилац окривљеног у осталом делу захтева за заштиту законитости, као разлог његовог подношења, наводи и повреду одредаба члана 16. став 2. и 5. ЗКП, истицањем да суд није непристрасно оценио изведене доказе и није решио у корист окривљеног иако у конкретном случају није на несумњив начин доказано да је окривљени извршио продужено кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ.

Осим тога, бранилац окривљеног указује и на повреде одредаба члана 68. став 1. тачка 9) и став 2, члана 82, члана 139. и члана 395. ЗКП, истицањем да је окривљеном повређено право на одбрану у погледу предлагања и извођења доказа, обзиром да нижестепени судови нису разматрали предлог окривљеног да се прибави Закључак Владе 05 број 401-9063/2007 од 27.12.2017. године и одлука Министарства за КИМ 260 број 401-00-00238/2008/10 од 30.05.2018. године одбили предлог одбране да се непосредно испитају чланови комисије Министарства за КИМ који су сачинили извештај од 17.12.2008. године, као и да се непосредно испитају сви остали сведоци које је предложила одбрана. Такође, бранилац окривљеног указује и на повреду одредаба члана 118, члана 121. став 3. и члана 124. став 1. и 2. ЗКП, да на несумњив начин утврди износ средстава који је окривљени утрошио за набавку машина и опреме, те да суд није извршио усаглашавање две допуне налаза и мишљења које су дали вештаци економско-финансијске струке Завода за судска вештачења АД Нови Сад са налазом и мишљењем вештака Лазара Цветковића из

Бранилац окривљеног у образложењу захтева наводи и да нижестепени судови у побијаним пресудама нису дали разлоге у чему се састоји положај окривљеног и која су његова овлашћења као одговорног лица, те да нису дали јасне разлоге када, којим радњама и на који начин је окривљени искористио свој положај и своја овлашћења и извршио продужено кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, а нејасан је и закључак другостепеног суда који се односи на непостојање у радњама окривљеног кривичног дела неосновано добијање и коришћење кредита и друге погодности из члана 209. КЗ, а који наводи браниоца окривљеног би по налажењу овога суда представљали битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Имајући у виду да из изнетих навода произилази да бранилац окривљеног нижестепене пресуде побија и због повреда одредаба члана 16. став 2. и 5, члана 68. став 1. тачка 9) и став 2, члана 82, члана 118, члана 121. став 3, члана 124. став 1. и 2, члана 139, члана 395. и члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, те да повреде ових одредаба ЗКП не представљају законске разлоге због којих је у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП дозвољено подношење овог ванредног правног лека окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, то је Врховни касациони суд захтев браниоца окривљеног и у овом делу оценио недозвољеним.

Поред тога, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Љубише Недељковића је одбачен и у делу у коме је по налажењу Врховног касационог

суда поднет због повреде закона која није од значаја за правилну или уједначену примену права.

Наиме, бранилац окривљеног указујући на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП у вези члана 1. и члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, у захтеву истиче да окривљени није могао бити оглашен кривим и осуђен за продужено кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, јер Кривичним закоником који је важио у време извршења радњи које су стављене на терет окривљеном (током 2008. године) није било предвиђено ово кривично дело, већ је исто у кривично законодавство Републике Србије као ново кривично дело уведено тек Законом о изменама и допунама Кривичног законика („Службени гласник РС“, број 121/2012 од 24.12.2012. године), при чему по налажењу браниоца не постоји правни континуитет између тог кривичног дела и кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. КЗ.

Међутим, имајући у виду да је одредбом члана 486. став 2. ЗКП прописано да о захтеву за заштиту законитости који је поднет због повреде закона (члан 485. став 1. тачка 1. ЗКП) Врховни касациони суд одлучује само ако сматра да је реч о питању од значаја за правилну или уједначену примену права, те имајући при томе у виду да се о правном питању да ли кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. КЗ („Службени гласник РС“, број 121/2012 од 24.12.2012. године, са ступањем на снагу дана 15.04.2013. године) представља ново кривично дело или не, односно о постојању правног континуитета између кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. КЗ пре наведених измена закона и кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. КЗ, Врховни касациони суд већ изјаснио у својим ранијим пресудама Кзз 467/2014 од 19.06.2014. године, Кзз 384/2014 од 08.05.2014. године, Кзз 460/2014 од 21.05.2014. године, Кзз 795/15 од 24.09.2015. године и Кзз 551/15 од 02.07.2015. године (које пресуде су доступне лицима која за то имају правни интерес и значајне су за уједначену примену права), налазећи да се не ради о новом кривичном делу, већ да између горе наведених кривичних дела постоји правни континуитет, те одбијајући као неосноване захтеве за заштиту законитости бранилаца окривљених доношењем мериторне одлуке о питању од значаја за правилну примену права, то, по налажењу Врховног касационог суда, изнета повреда закона није од значаја за правилну или уједначену примену права, те није потребно поновно одлучивање о истом правном питању.

Са изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Љубише Недељковића - адвоката Александра Кнежевића, Врховни касациони суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП захтев браниоца окривљеног у односу на ову повреду одбио као неоснован, док је у осталом делу захтев одбацио на основу члана 487. став 1. тачка 2) и 4) ЗКП у вези чланова 485. став 4. и 486. став 2. ЗКП.

Записничар-саветник
Снежана Лазин,с.р.

За тачност отправака
Управитељ писарнице
Марина Антонић

Председник већа-судија
Невенка Важић,с.р.